

Зарипова Анастасия Ириковна

Магистрант НАЧОУ ВПО СГА

Направление: Юриспруденция

Магистерская программа: Гражданское право, семейное право, международное частное право

Актуальные проблемы в законодательном регулировании ипотеки

Аннотация. Данная статья посвящена актуальным проблемам правового регулирования ипотеки в России.

Ключевые слова: ипотека, разновидность залога.

Актуальность данной статьи с одной стороны обусловлена, широким распространением в договорной практике залога недвижимости как способа обеспечения исполнения обязательства, с другой – наличием актуальных проблем в законодательном регулировании ипотеки.

В современных жизненных условиях наиболее надежным и эффективным способом обеспечения исполнения обязательства является ипотека.

Ипотека является разновидностью залога без передачи заложенного имущества залогодержателю, представляет собой залог недвижимости для обеспечения денежного требования кредитора к должнику и является акцессорным обязательством, так как в случае прекращения основного договора, прекращает свое действие и договор об ипотеке. Ипотека может быть установлена в обеспечение обязательства по кредитному договору, по договору займа или иного обязательства.

Надежность ипотеки и удобство ее использования для сторон правоотношений зависит, главным образом, от определенности и продуманности ее урегулирования в законодательстве.

Понятие ипотеки дано в ст. 1 Федерального Закона «Об ипотеке (залоге недвижимости)» (*далее* – Закон «об ипотеке»), согласно которой по договору о

залоге недвижимого имущества одна сторона – залогодержатель, являющийся кредитором по обязательству, обеспеченному ипотекой, имеет право получить удовлетворение своих денежных требований к должнику по этому обязательству из стоимости заложенного недвижимого имущества другой стороны – залогодателя преимущественно перед другими кредиторами залогодателя, за изъятиями, установленными федеральным законом.

Таким образом, из буквального смысла статьи 1 Закона «об ипотеке» следует, что кредитор, заключив договор залога недвижимого имущества, вправе требовать обращения взыскания на предмет залога независимо от того, исполняет ли должник обязательство или нет.

В результате чего на наш взгляд, в приведенном определении понятия договора о залоге недвижимого имущества было бы вполне уместно следующее дополнение: «в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения должником обязательства», после слов «залогодержатель, являющийся кредитором по обязательству, обеспеченному ипотекой, имеет право...».

Анализ утративших силу и действующих нормативно правовых актов регламентирующих ипотеку показал, что требования к форме договора ипотеки претерпели изменения, в частности Федеральным законом от 30.12.2004 года за № 216-ФЗ [1] были внесены изменения отменяющие требования об обязательном нотариальном удостоверении данного договора. Данное новшество наряду с положительными моментами, предъявляет дополнительные требования к сторонам при заключении договора, в частности стороны самостоятельно должны надлежащим образом составить договор об ипотеке.

Судами, юристами и простыми обывателями по разному трактуются положения Закона «Об ипотеке» относительно формы договора, что приводит к спорам, а в ряде случаев к неправильному толкованию и применению судами норм законодательства.

По нашему мнению правовая регламентация формы договора ипотеки не имеет детальной проработки, в связи, с чем на наш взгляд, целесообразно дополнить Закон «об ипотеке» самостоятельной статьей более четко

регламентирующей форму договора. Указав о том, что в случае если договор содержит более одного листа, проставление подписей осуществляется на каждом листе договора и/или указанный документ должен быть прошит и скреплен удостоверительными надписями, а при заключении договора между юридическими лицами так же скреплен печатями. Так же следует закрепить свободу нотариального удостоверения договора, по желанию сторон.

Согласно п. 1 ст. 5 Закона «об ипотеке» по договору об ипотеке может быть заложено недвижимое имущество, указанное в п. 1 ст. 130 ГК РФ, права, на которое зарегистрированы. В соответствии с п. 5 этой же статьи правила об ипотеке недвижимого имущества применяются к залого прав арендатора по договору об аренде такого имущества, поскольку иное не установлено законом [2].

Таким образом, права арендатора, вытекающие из договора аренды недвижимого имущества, не подлежащего государственной регистрации, не могут являться предметом договора об ипотеке. Однако, в Законе «об ипотеке» нет четкого указания, на это. В связи, с чем на практике возникают споры относительно того, какое право аренды недвижимого имущества может выступать предметом ипотеки, а какое нет? Может ли выступать право аренды по договору аренды нежилого помещения на срок до одного года? И другие вопросы.

Таким образом, на наш взгляд для того, чтобы избежать дальнейших споров по применению статьи 5 Закона «об ипотеке», считаем целесообразным дополнить её, пунктом 6 следующего содержания: «Права арендатора, вытекающие из договора аренды недвижимого имущества, не подлежащего государственной регистрации и/или договора заключенного на срок менее одного года, не могут являться предметом договора об ипотеке».

На наш взгляд, уже на момент заключение договора следует предусмотреть обязанность залогодателя по уведомлению залогодержателя о притязаниях третьих лиц и меру ответственности за не исполнение данной обязанности, дабы максимально избежать возможных споров.

Поэтому предлагаю главу 2 Закона «об ипотеке», дополнить статьей 9-1 следующего содержания:

Статья 9-1. Предупреждение залогодержателя о правах третьих лиц на предмет ипотеки

При заключении ипотечного договора залогодатель обязан предупредить залогодержателя о всех известных ему к моменту регистрации ипотеки правах третьих лиц на предмет ипотеки, даже если эти права не зарегистрированы в установленном порядке. Неисполнение этого правила дает залогодержателю право потребовать досрочного исполнения основного обязательства либо изменения условий ипотечного договора.

Дальнейшее развитие и доработка законодательства по нашему мнению стала бы надёжным фундаментом для предотвращения различного толкования и правового применения норм, регулирующих ипотеку, что позволит избежать ущемления прав залогодателя и залогодержателя, максимально уменьшить возможные споры.

Ипотечное кредитование, стимулирует развитие многих отраслей жизнеобеспечения населения развитой страны, способствует росту экономики, созданию новых рабочих мест, повышению жизненного уровня граждан. Поэтому развитие и доработка законодательства играет большую роль в развитии института ипотеки и страны в целом.

Литература

1. Федеральный закон от 30.12.2004 года № 216-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «Об ипотеке (залоге недвижимости)» [Электронный ресурс] // Режим доступа: www.consultant.ru
2. Федеральный Закон от 16.07.1998 № 102-ФЗ, «Об ипотеке (залоге недвижимости)» (в редакции от 07.05.2013 года) [Электронный ресурс] // Режим доступа: www.consultant.ru

3. Гражданский кодекс РФ от 30.11.1994 г. №51-ФЗ, Часть 1,
(принят ГД ФС РФ 21.10.1994 г.), (в редакции от 05.05.2014 года)
[Электронный ресурс] // Режим доступа: www.consultant.ru

© Бюллетень магистранта 2014 год № 5